DUCE ET AUSPICE CHRISTO
DISPUTATIO
DE
UTILISSIMA
OMNIQ. HODIERNO
ETIAM FORO COMPETENTI IN INTEGRUM RESTITUTIONIS MATERIA.

Quam

Permiſſu & Auctoritate ampliſſimi
JCtorum Ordinis in illuſtri SALANA.

PRÆSIDE

Clariſſimo, Excellentiſſimoq; VIRO,
DN. SAMUELE GOECHUSIO J.U.D.

Publicè
Examinandam & diſcutiendam exercitii gratiâ propoſuit

PETRUS ROSENOVV
Anclamenſis Pomeranus.

In Auditorio JCtorum
Ad 26. diem junii, horis ſolitis & conſuetis.

BIBLIOTECA ROMA VITTORIO EMA.

Ex Officina VVeidneriana,
Anno Salutis noſtræ
M. DC. VII.

Ampliſs^mo, Conſultiſs^mo, Prudentiſsimoq́;
VIRO:

DN. JOACHIMO ROSENOVIO J. U. peritiſſimo, Conſuli Reipub. Anclamenſis digniſſimo, Parenti ſuo chariſſimo:

Viris virtute, Prudentia, multoq́; rerum uſu præſtantiſsimis,

DN. JOHANNI SINNICHIO, Reipub. Strälſundenſis Senatori, ejusque filiis JOHANNI & JOACHIMO, Amitinis ſuis amantiſſimis:

Nec minus ſpectatæ honeſtatis & virtutis Viro,

CHRISTIANO BUNSOVIO, Civi Reipub. Anclamenſis primario, Conſanguineo ſuo favore & amore proſequendo.

Honoris, amoris & debitæ obſervantiæ ergò haſce theſes conſecrat

Petrus Roſenovv
Autor & R.

THESIS I.

OMNEM CIVILIS SAPIENTIAE facultatem in æquitate poſitam eſſe, patet omnibus nec ſanæ mentis quiſpiam id ipſum tàm facilè inficiari poterit: Si tamen totum Juris Romani Corpus perquiramus, non inveniemus opinor ullam materiam, ex qua major eluceſcere videatur æquitas, quàm ex hac ipſa de in integrum reſtitutione.

II.

Nil quidem humanæ fidei tàm congruum eſſe poſſe, quam ea, quæ ſemel placuerunt, ſervare docet *l.* 1. *ff. de pact.* quod teſtatur etiam Cicero *libr.* 2. *de invent. Rheto. pactum,* inquit, adeò juſtum putatur, ut juri præſtare etiam dicatur: Quod tamen longè juſtior & æquior favorabilis hæc in integrum ſit reſtitutio, exinde liquet, quod Prætor hoc reſtitutionis beneficio adoleſcentes, qui aliàs ſummo jure tenentur, judicii fragilitate lapſos erigit, deceptisque ita ſuccurrit & eos damno ſuo ſublevat:

III.

Hinc eſt quod in ore Doctorum eſſe ſolet,

REGIA crede mihi res eſt ſuccurrere lapſis.

Et major nulla quæritur arte favor: quod ipſum etiã ſat clarè & perſpicuè conteſtatur Ulpianus *in l.* 1. *ff. h. t.* ubi præ magnitudine hujus materiæ utilitatem quaſi attingere noluiſſe videtur: Nam quod per ſe planum & ſemetipſum ſatis oſtendit, id ab alio oſtendi neceſſum non eſſe ibidem aſſerit.

IV.

Quare nec mei jam erit inſtituti his ipſis immorari: Sed res ipſa potius anhelanda mihi quæ ratione ordinis, & hanc materiam facilius cognoſcendi ergò primum poni jubet definitionem. Teſte enim Cicerone *1. Offic.* Omnis quæ de aliqua re ſuſcipitur diſceptatio à Definitione proficiſci debet.

V.

Definimus itaque reſtitutionem in integrum redintegrandæ rei vel cauſæ jure amiſſæ actionem, ſeu remedium extraordinarium, quo Prætor in civil. negociis, non minimæ rei cauſa cognitâ pleneq; probata, deceptos aut læſos eorumque ſucceſſores ex naturali æquitate contra jus commune in priſtinum ſtatum reducit atque reponit.

Ad prioris Definitionis probationem adducimus. l. 2. C. quibus in Cauſſis reſtit: VVeſenbec. in paratit. C. de reſtit. minor. n. 1. Paulum n. lib. 1. ſentent. tit. 7. Diſtinguimus autem reſtitutionem ab Actione reſciſſoria tanquam Anteced. à conſeq. l. fin. C. quibus ex cauſis majores. l. 46. §. 3. ff. de Procuratorib. l. unic. §. 1. C. de reputat. l. 35. de O. & Action: §. rurſus. ubi Donellus *inſtit. de actionib. l. 34.* Gœddæus n. 2. de V. S. *quarum illa quando imploratur, dicitur judicium reſcindens, quo ipſo primùm removetur obſtaculum, quod aliàs impedimento eſſet, quo minus ageremus: Hæc verò Iudicium reſciſſorium, quo fit ut quemadmodum aliàs directô ita jam utiliter agere poſſimus: & id eſt quod gloſſa in §. rurſus inſtit. de Actionib. dicit, Officium Iudicis reſcindens in veterem actionem, jure amiſſam ſufflare ſpiraculum vitæ. Nec quempiam juſtè movere poterit adjectum in Definitione vocabulum cauſæ: Rei enim non tantum, ſed etiam cauſæ redintegratio fieri poteſt, puta quando nihil datum aut factum, ſed obligatio ſubeſt, quæ per in integrum reſtitutionem annihilanda venit. Statuendum itaq; quod non tantum res perfecta: Sed & imperfecta & inchoata redingretur: l. metum. 9. §. Sed quod ff. quod met. cauſa:*

Præterea

Præterea licet de reſtitutione prædicare voluerimus quod ſit Actio? Non tamen propriè ſed vel σὺν ἐκδοχικῶς ut ex parte totam actionem intelligamus vel μετωνυμικῶς actio dic. hæc in integrum reſtitutio, ut ex contento intelligatur actio quæ continet in integrum reſtitutionem: Quemadmodum in l. actionis. 37. de O. & A. per ſtipulationes prætorias intelligi neceſſe eſt poſtulationes & petitiones: Qua ratione rectè etiam dicitur in l. 24. §. finali. ff. de minoribus quod hæc reſtitutio ſolo Judiciis officio minimè verò actionis via imploranda ſit. *l. cum mandato Patris. ff. d. t. Schurff. cent. 1. conſil. 28. num. 2. idq; fieri debere aſſerimus in Foro ejus contra quem reſtitutio in integrum peti oporteat. l. 2 C. ubi & apud quem. l. 2. C. de Iuriſdict. om: jud: Petitionem autem reſtitutionis adeò neceſſariam duco, ut Iudex etiam officium ſuum interponere non debeat, antequam illud imploretur. imò reſtitutionem quoq; anteà quicquam operari cum Innocent. in c. paſtoralis in princip. de cauſſ. poſſid. negamus. Eodem verò recidit, num reſtitutionis petitio fiat ab eo ipſo qui læſus & deceptus eſt aut num per ejus procuratorem, modò Procurator ſpeciale habeat mandatum. l. 26. ff. de minorib. lib. 1. de Procuratorib. l. unic. C. etiam per procuratorem.* Non minus rectè etiam reſtitutio hæc Extraordinarium dicitur remedium. *per l. in cauſſa 16. ff. de minorib. ubi verba ſunt expreſſa: arg. l. 3. C. hic l. 4. C. ſi adverſus rem jud. l. 3. C. ſi adverſ. libertat. quod num concurrat etiam cum remedio ordinario hîc non inconcinne quæritur: nos in negantium opinione regulariter acquieſcimus, moti. l. in cauſſa ff. de minorib. Cognitis hiſce quod reſtitutio debeat peti, conſideremus jam neceſſe eſt magiſtratum, à quo id fieri debeat, nempe non uti olim à Prætore tantum. Sed hodie à quolibet etiam magiſtratu ordinario hanc juriſdictionem habente. l. fin. C. ubi & apud quem ubi gloſſ. & Dd. Bartol in l. in cauſſa §. nunc videndum ff. de minor. Salicet. in l. placet C. de Pedan: Iudic: Excludimus igitur magiſtratum municipalem l. 16. §. fin. l. 17. ff. de minorib. l. ea quæ §. 1. ff. ad municipal. l. 12. l. 16. de Iuriſdict. Auth. de defenſorib. Civitat. §. jus jurandum verſ. Nulla exiſtente licentia. Duaren. ad tit. C. ubi & apud quem Cujac. in parat. & ad d. l. in cauſ. d. t. Excludimus etiam compromiſſarium d. l. 16. de minor: Iaſon in l. 1. num. 8. de Iuriſdict: Illos autem minimè qui delegatam hanc ſibi*

habent juriſdictionem l. ult. C. ubi & apud quem. Quin autem mandari hæc reſtitutio poßit, nullus dubitabit: Cum enim mixti imperii ſit uti conſtat ex d. l. ea quæ, eam quoq; mandata juriſdictione transferri, manifeſti juris eſt ex l. 1. de offic: ejus cui mandat. eſt juriſdict. Non tamen adeò faciles in reſtituendo Iudices ſe præbere debent, ut etiam ex qualibet cauſâ reſtitutionis beneficium petentibus concedere vellent: Sed adhibitâ cauſæ cognitione animo etiam ſecum perpendant, Num ea ſit juſta, & tanti ponderis ut hac etiam reſtitutione dignus quis cenſeri queat, imprimis cum cauſam veram eſſe non ſufficiat, aliàs enim propter rem etiam minimam daretur reſtitutio, quod tamen impugnando expreßè negat. l. 4. ff. h. t. l. res ff. de contrah. emptione, l. 1. l. 5. ff. de dolo l. 9. §. fin. l. 10. ff. eod. Vnde & nos illud affirmare erubeſcimus. Cum enim hæc in integrum reſtitutio ſit contra jus commune, Prætor etiam illos qui ob tam minimam rem reſtitui petunt, audire negat, l. 10. & 11. ff. de dolo malo. VVeſenb. in parat. hîc n. 1. imprimis cùm ejusmodi reſtitutionis petio fieret in præjudicium rei majoris. Præhabita ita cauſæ cognitione accedere etiam debet plena ejus probatio l. 9, §. 4. de juriſdictione rei; l. 13. C. de Transact l. 4. 5. C. eod. l. 9. C. de probat. l. fin. ff. quod met Cauſa, quæ ſi judici vera & ſatis ſufficiens videbitur, petenti mox in integrum reſtituendo gratificari poterit. Quod ſi verò minor intra conſtitutum de jure novo quadriennii tempus vitam cum morte commutaret, ita ut prædictum quadriennium non dùm præterlapſum eſſet, quin tunc hoc reſtitutionis beneficio gaudere etiam poßint defuncti minoris hæredes & ſucceſſores, de eo nemo dubitabit, cum leges quam plurimæ pro hac opinione militent. l. 3. §. Pomponius adjicit, l. minor. 18. §. fin. ff. de minorib. l. 2. 4. C. de temporal. in integ reſtit. Unde jam concludimus quod magis ſit ut cenſeatur hoc beneficium reale *l. 6. h. t. l. 5. §. 9.* Et ideò adverſus quemcunque rei poſſeſſorem dari in ſubſidium deficientis ordinarii remedii *l. 13. §. fin. ff. de minor. l. 30. §. 1. Ex quibus cauſis major*: Ad Fidejuſſorem tamen hoc reſtitutionis beneficium ſæpè numero non ſpectare: Sed reſtituto minore eum nihilominus obligatum manere docet. *l. 25. de Fidejuſſoribus. l. 1. C. de fidejuß. minor. Gomez. 2. var. reſolut. 14. n. 6. & 9. Mynſing. 4. obſervat. 18. & 19.*

Abſolu.

Abſolutis iis quæ ad generalem hujus materiæ faciant cognitionem, ad ſpecialia progrediamur titulorum poſtulat ordo: Primo autem Prætor reſcindi omnium æquiſsimum duxit, id quod metus cauſa geſtum eſſet, uti etiam ratum illud habere noluit, data hac actione quod metus cauſa, quam perſonalem, in rem ſcriptam, eamque arbitrariam eſſe aſſerimus.

Metus Cauſam verè juſtiſsimam cenſuit Prætor, dum liberam contrahendi voluntatem tollat: Hinc autem ne quis colligat ac ſi contractus tali metu initus ipſo jure eſſet nullus, aliàs enim huic edicto locus non daretur: Sed cum voluntas utcunq; coacta, voluntas ſit, l. ſi mulier §. penult. ff. h. t. contractum etiam de jure validum exiſtimemus neceſſum eſt: Ejus ſanè principium quando intuemur, tunc propter diſſenſum contractus nomen non meretur: Reſpectu autem ipſius actus, contractum legitimo modo celebratum eſſe fatemur: Adeſt enim utriusq; perſonæ conſenſus, qui de omnium contractuum eſt ſubſtantia: Taceo non tamen nego quod talis voluntas contrahendi ſit etiam dicenda libera, dum ex duobus malis unum eligens contrahere potius quam interfici velit l. 1. l. 21. §. fin. h. t. l. 13. C. de contrah. Stipulat. Cujac. 16. obſerv. 40.

Definiunt autem Doctores metum inſtantis vel futuri periculi cauſa mentis trepidationem. *l. metum 9. in princip. eod. l. 1. 2. 3. & 5. d. t. Præſentis enim mali nullus eſt metus, Ariſtoteles in 3. Ethic: φόβον definit κακοῦ προσδοκίαν & in ſectione 6. φριτῆω τοῦ μέλλοντος κακοῦ προσδοκίαν: Atq; ideo ſpes & metus dicuntur contraria, quod ſpes ſit expectatio boni, metus verò expectatio mali: Quemlibet autem hûc referre metum à Prætoris mente alienum fuit, ſed talem duntaxat, quo denotatur animi quædam conſternatio & mentis trepidatio propter periculum, ex quo animum etiam abjiceret is qui pro viro conſtanti habetur l. 3. §. 1. l. 6. & 7. eod. l. 6. 8. 9. C. eod. Cujusmodi eſt metus mortis aut cruciatus corporis l. interpoſitas C. de tranſactionib: item metus ſervitutis l. 4. eod.*

Servitus

Servitus n. morti comparatur l. ſervitutem ff. de de R. I. & rectè cum ſervitutis conditio hac ſit ut ſervi jure Civili pro nullis habeantur l. quod attinet ff. de R. I. Hinc non immerito dubitant, An timor infamiæ vel alicujus vexationis ſit juſta metus Cauſa: *in quo ſane dubio negantium arridet mihi opinio l. nec timorem 7. in prin. h. t. l. continet. 3. cum duab. ſeqq. Schneidevvin: in §. quadrupli inſtit de actionibus Duaren. hic cap. 1. Covarruv. in c. peccatum p. 2. §. 3. n. 7. de R. I. in 6. Idem etiam dubitant de* Metu reverentiali, num & ille huic edicto locum faciat? *Quod etſi quam plurimi affirmant cautiores tamen negantium veſtigiis inſiſtentes, eſſe fateor Duaren. c. 2. ad tit. quod met Cauſa: Gail. 2. obſervat. 93. num. 22. Sichard. ad Rubric. C. hic n. 6. In dubium autem & hoc vocare, ſupervacaneum cenſeo*, An etiam ob metum privationis bonorum læſis hoc Prætoris edictum, impertiri debeat? *cum negari nequeat quin is metus talis ſit qui in conſtantiſſimum etiam cadit virum: Mynſing: 3. obſervat. 27. Nec quicquam refert. Num quis in ſe veritus ita ſit, an in liberis ſuis cùm parentes pro affectu magis in liberis terreantur imò magis quam ipſi liberi §. Sed veteres verſic: quis enim patiatur. Pater enim plus diligere præſumitur filium, quàm ſemetipſum, teſte Ariſtotele lib. 8. Ethic. Directò autem autem ex hoc edicto tunc agere nequeunt: Sed tantum utiliter, cum edicti verba pro hoc caſu non ſint expreſſa ſed ex ſola ejus mente hæc actio detur: Nam uti dictum lex fingit nos metum pati, in nobis, quando patimur in filiis aut in conjunctis textus & gloſ. in l. 2. Vt vocati in ius eant. Actionem hanc quod metus cauſa perſonalem in rem ſcriptam aſſerimus, eo quod ex vi illata atq; ita ex delicto naſcatur, proinde perſonalis dicitur §. omnium inſtit. de actionib. Nec impedit quod in rem ſcripta dicatur in l. metum 9. §. ult. ff. eod. Eorum n. verborum ſenſus non eſt ac ſi actio hæc nonnulli volunt mixta dicenda eſſet: Sed ita: hanc nimirum actionem non in certam perſonam, puta quæ metum intulit, ſed generaliter conceptam eſſe ita ut etiam adverſus eum detur, ad quem res per vim & metum extorta pervenit, uti non minus eleganter quam verè videre eſt apud Donellum. 15. commentar: 38. & in §. omnium ubi Borch. & Vult. Inſtit. de action. Deniq; ubi arbitrariam hanc quod metus cauſa actionem eſſe ſtatuimus ibi diſtinguimus & diſcernimus eam ab*

actionibus

actionibus bonæ fidei & ſtricti Iuris: Eamque talem ſpeciem eſſe in qua Iudicis officium eſt, ut tanquam arbiter honorarius ante ſententiam jubeat Reum aliquid facere convenienter ejus actionis quæ intentata eſt naturæ, ut ſi paruerit Reus abſolvatur, ſin minus, condemnetur. Donell. ad §. Præterea 31. inſt. de Actionib. Duaren. in l. 5. de in litem jurando n. 40. & ſeq. Menoch. 1. arbit. arb. jud. quæſt. 3. n. 13.

VII.

Secundò Prætor reſcindit contractum dolo initum, datâ actione de dolo malo, quæ cum adeò gravis, ut famam & bonam alicujus exiſtimationem perſequatur, duo hîc ſummè notanda obveniunt: 1. ne indiſtinctè detur ubique. 2. ne detur absque cauſæ cognitione.

Duplicem autem eſſe dolum, ex Rubrica patet, per adjectum vocabulum Malo *quo ipſo innuit Prætor dolum quendam bonum eſſe, qui propter communem utilitatem contractuum à legibus eſt conceſſus. Naturaliter enim conceſſum eſt uſu commerciorum id exigente, minoris emere id quod pluris eſt, & pluris vendere id quod minoris eſt & publica utilitas & commerciorum neceſſitas, non patitur contractus bona fide initos tàm facilè reſcindi, & ſibi quilibet imputet quod conſenſum accommodare voluerit l. item ſi pretio 22. §. ult. ff. locati l. in Cauſa 16. §. idem* Pomponius *ff. de minorib. Deinde & hunc dolum veteres bonum dixerunt, id nomen accipientes pro ſolertia, quando quis adverſus hoſtem, latronemve machinaretur. l. 1. §. non fuit h. t. cujus doli exempla aliquot commemorat Iohan. Borchold. in tractatu de pactis. c. 6. n. 5. In mente autem Prætoris nunquam fuit hunc etiam dolum bonum ad hoc edictum referri, dum ei tantum conveniens eſſe videamus dolum malum, quem* Labeo definit omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam quæ *ſanè non diſplicet Definitio: Servii tamen definitionem in reprehenſionem vocare, invidioſè potius quàm prudenter fieri arbitror, dum Labeo verbis tantum diſſidens in eandem cum Servio hac definitione ſua incurrat ſententiam: Quia verò*

B hanc

hanc doli actionem famoſam conſtat ex l. 1. ff. de his qui notantur infamia, ideò ad eam minimè etiam recurrendum erit extante & competente nobis alio remedio, l. 5. ff. de integ. reſt. l. 2. C. de dolo malo: Unde ejus tanquam ſubſidiaria, cum alia actione concurſum negamus: Imo cum actione etiam præſcriptis verbis. Promanat etiam hinc inde quod dari non debeat, niſi cauſa cognita, quod ut antea dictum, omnibus actionibus in integrum reſtitutoriis eſt commune. l. 3. D. de in integ. reſtit. In hac autem cauſa cognitione verſantur tria. PERSONAE, RES, & TEMPUS: In Perſonis ratio eſt habenda pietatis & reverentiæ debitæ de Jure civili tum naturali, ideoq; non datur adverſus Parentes vel Patronos, *propter verecundiam paternam, quodq; procedit non tantum de Actione, verum etiam exceptione, & replicatione doli l. apud Celſum §. adverſ. ff. de Exceptione doli, & quod ita de Patre & Patrono probavimus, id propter rationis identitatem extendendum putamus ad Vaſallos, qui Dominos Feudi hac famoſa actione convenire itidem non debent:* Sed ne tamen quid ex dolo lucrentur, ejus loco datur actio in factum, quæ detracta infamia eandem vim habet, quam actio de dolo: *Conſequi enim poſſunt omnia perinde ac ſi de dolo agerent: Nam verum eſt quod dicit textus in l. non debet ff. eod:* Actionem in factum verbis temperandam eſſe: *Nec etiam datur hæc de dolo actio humili perſonæ, ut Plebeio adverſus conſularem, VVeſenbec. in parat. num. 6. hic: aliàs regulariter datur adverſus eum qui dolo malo decepit, atq; itidem hæredem ejus ſi quid exinde ad eum pervenerit l. hæredib. 13. l. ſi plures 17. §. 1. l. in heredem 36. D. h. t.* In rei cognitione verſatur quantum ſit id, in quo quis per dolum *paſſus eſt damnū, l. ſi quis affirmavit. 9. §. 5. D. h. t.* Ob modicam enim ſummam non datur. *d. §. 5. idem 20. & ſeqq. de dolo: quod ſumma humanitate ita receptum eſt: cum inhumanum eſſet propter rem vilem, duorum aureorum valorem non excedentem exiſtimationi alicujus ita obeſſe. l. ſi quis affirmavit. §. fin. cum ll. ſeqq. h. t.* Tempus huic actioni præſtitutum quod attinet *olim fuit annus utilis hodie vero biennium continuum ex conſtitutione Conſtantini l. ult. C. h. t. quo etiam biennio terminari debet. d. l. ult.* An autem litis conteſtatione perpetuetur? de eo dubitant Doctores. *Defendit hoc ipſum Cujac. 18. obſerv. 29. contra*

Donell.

Donell. lib. 15. Comment. c. 40. Donelli autem opinionem tanquam veriorem ſuſcipi debere arbitror. Myninger. ad §. Praterea inſtit. de Actionib. num. 42. gloſſa & Dd. in d. l. fin. C. h. t. Elapſo autem conſtituto biennio ſupereſt actio in factum qua datur, in quantum Reus factus eſt locupletior, & eſt perpetua l. itaq; 28. in fin. h. t. Ultimo dubiam hanc quoq; addo quaſtionem, An etiam filiæ, ad renunciandum ſub juramento paternæ hæreditati dolo inductæ, hæc de dolo competat actio, *in qua licet valde dubio, affirmativam tamen magis ego complector l. fin. de ſuis & legit l. pactum C. de Collat. l. ſi quando 35. §. 1. de inofficiſo. teſtamento. Maranth. Diſp. 10. n. 42.*

VIII.

Aut mero jus dicentis officio, aut actionis jure expeditur reſtitutio, unde & hanc de in integrum reſtitutione materiam alio ordine obſervato tractantes, præcedentibus duabus reſtitutionum ſpeciebus ad evitanda quaſi confuſionis tædia reliquas ſpecies quæ eodem actionis jure competunt hîc ſubjicere nonnulli ſolent. Verum ego nil confusè tractatum cognoſcens ad tertiam in integrum reſtitutionis ſpeciem progredior, in quâ obligatis quidem ſed ætatis fragilitate lapſis & circumſcriptis minorib. ætate Prætoris cognitione ſubvenitur.

Accipimus hoc in Edicto Minores, qui nondum compleverunt vigeſimum quintum ætatis ſuæ annum l. 1. §. apparet 2. h. t. Nam à momento in momentum tempus ſpectamus, adeò ut ſi poſtremo die aut ultima horâ quæ ad 25 anni complementum deeſt captus ſit minor, reſtitutioni locus ad huc detur l. 3. §. minorem. 3. h. t. licet aliàs veri etiam non diſſimile ſit, quod annus ceptus habeatur pro completò l. ad rempub. 8. de munerib. & honorib: Hoc tamen in caſu cum favor perſonæ & cauſæ aliud exigat, etiam aliter nobis ſtatuendum erit. VVeſenbec. in Paratit. hîc n. 3. Referun-

tur autem huc ad minorum ordinem non tantum maſculi, ſed & fœminæ: nec illa tantum ii qui ſui juris verum etiam qui patriæ poteſtati ſubjecti ſunt l. deniq; 3. §. ſed utrum 4. h. t. ubi Cujac. & Donell. lib. 21. comment. 7. Referuntur etiam huc & illi qui minorum loco habentur uti eſt Prodigus etiam major l. 3. C. h. tit. l. 8. §. 1. l. 11. ff. de reb. eorum qui l. 9. §. 7. Si certum petatur, quem adverſus geſta antè bonorum interdictionem reſtituendum eſſe communiter placuit l. 12. in fin. de tut. & Curat. juncta l. 3. c. de Curat. furioſ: An verò etiam utantur hoc minorum beneficio Eccleſiæ & civitates? vid. Donell. in l. civitas. num. 5. & ſeqq. de reb. credit. Hartman: Piſtor. 1. q. 37. num. 56. & ſeqq. Cauſæ ex quibus minores reſtituuntur quamplures exiſtunt. Prætor enim minores ex omni cauſa reſtituit; unde & hoc in edicto uti voluit vocabulo geſtum eſſe quod in tam lata etiam ſignificatione accipitur à Gœddæo in l. Labeo 17. de V. S. Reſtituuntur igitur minores, ſive læſi ſint in emptione & venditione t. t. C. ſi adverſus vendit l. patri pro filio 27. §. 1. verſic. prædium habet. l. ait Prætor. 7. l. 3. C. de reſtit minor. Cujac. ad l. puberes 101. de V. O. & 19. obſ. 33. Hic autem quæſtio jam movenda occurrit. An quando minor ſit læſus in precio rei venditæ, reſtituendus ſit in integrum adverſus venditionem, an vero res vendita retineri poſſit ab emptore ſi juſtum ei precium ſnpplere velit? Ceſſare debere reſtitutionem & precii ſupplementum requiri exiſtimo per l. ſi res §. ſi mulier ff. de jure dot. Sive in Donatione ſi Filius 4. C de inoff. donat. l. 2. ſi adverſ. donat. Cujac. ibidem in parat. Donationem autem rerum mobiliū intelligimus, immobilia enim nec cum decreto donari queunt, l. fi. C. ſi maj. fact. alien. &c. Sive in re judicata, puta ſi minor omiſit exceptionem, vel allegationem, l. minor. 18. §. 1. de minor. l. ait Prætor: §. ſed & in judiciis eod. imò etiamſi ſententia ab ipſo Præfecto Prætorio ſit lata. quamvis ab ejus ſententia appellari nequeat: l. Præfecti etiam Prætorio 17. ff. de minoribus. Sive in tranſactione. t. t. C. ſi adverſ. tranſact. adverſus quæ omnia & multò ſimilia minores reſtituuntur, ita tamen, ut plenaria cauſa præcedat probatio, Primò & antè omnia probatio ætatis l. 32. 43. hic l. 4. ubi Dd. C. eod. in qua Obſtetricum conſangui-

neorum,

neorum, vicinorum, imò etiam [Parentum] aſſertioni ſtandum putamus. *arg. l. 3. §. 5. de Carbon. l. etiam matris profeſſio ff. de probat cui non adverſatur l. parentes C. de Teſtib. cum ut ibi gloſ. teſtatur ſpeciali minoris ætatis favore introductum ſit, ut ad ætatis probationem admittantur proximores: Cujus ſpecialitatis ratio hæc eſſe videtur, quoniam parentes præſumantur ex mente & intentione legis perfectius, imò verius ætatem minoris noſſe quam alii arg. l. de tutela C. de integ. reſt. Diſſentiunt nonnulli, qui putant. Parentum teſtimonium tantum producere indicium, ex d. l. parentes. C. de teſtib. quod ſi veriſimile eſſet, fruſtrà nos ſtatuiſſemus, quod ad probandam minoris ætatem admitti deberent, quia hæc in integrum reſtitutio plenariam ætatis & cauſſæ probationem requirit: Si verò parentum teſtimonium indicium tantum produceret, minus plene probaretur minorennitas: Jam autem conſtat. ex d. ll. quod admittantur, unde illorum etiam teſtimonium, pro plena probatione habendum eſſe videmus: alias enim lex eos non admiſiſſet.* Secundò probari etiam debet læſio l. 12. §. *ſciendum 3. h. t. quod probandi onus ipſi minori incumbit l. 5. C. de in integ. reſtit. l. 7. §. non ſolum. 7. ibid. Mynſing. 4. obſ. 16. & 12. latius de hoc Hartman. Piſtor. 1. q. 31.* Unusquisque enim debet probare id quod ſuæ intentionis eſt fundamentum. *l. in Exceptionib. ff. de probat. læſionem autem unum de præcipuis fundamentis eſſe, in quib. fundatur intentio ſatis evidenter apparet in l. quod ſi minor. §. 1. ff. de minorib.* Num autem præſentia & interventus Curatoris ceſſare faciat reſtitutionem magis movet dubium: *Nos negantium opinioni aſtipulamur. l. 29. h. tit. Cujac. in Parat. C. de Filiofam. minore l. 2. 3. 5. Si tutor vel Curat. interven. ubi Cujac. l. 47. h. t. l. 4. C. ſi adverſ. rem jud. Cæterùm ne nimis longè in hoc reſtitutionum campo evagantes minorib. plus æquo favere videamur, deneganda etiam illis aliquando hæc in integrum eſt reſtitutio, veluti cum adverſus contractum juramento confirmatum in integrum reſtitui petunt, l. 1. & Auth. ſeq. C. ſi adverſ. vendit. l. ſi quis major C. de tranſactionib. & in c. cum contingat de jure jurand. Gœddæus in l. Princeps 21. n. 11. in fin. de V S. Geil. 2. obſerv. 65. Porrò denegatur etiam minorib. hoc in integrum*

 reſtitu-

reſtitutionis beneficium in delictis dolo commiſſis. l. 9. z. 2 ff. h. tit. l. auxilium. ff. eod. l. 1. & 3. C. ſi adverſus delicta: Secus verò in delictis latá culpa commiſſis. d. l. 1. C. ſi advers. delict. Verum quidem eſt, quod lata culpa dolo æquiparetur, non tamen eſt dolus verus, ſed tantum præſumptus l. quod nerva, l. magna ff. de V. S. Minor autem adversus dolum præſumptum reſtituitur, ſi dolus ſit de preterito ſecus, ſi in futurum l. auxilium 8. §. 1. ff. de minor: Adverſus delicta autem in proceſſu hærentia, quin reſtitui minor poſſit dubitandum non eſt, puta quando delictum negat, quod tamen re vera commiſit, tunc non quemadmodum major de mendacio convictus ſtatim condemnari poteſt, ſed ſuccurritur illis reſtitutione, quo minus in mendacii pœnam condemnentur: l. 9. §. nam etſi furtum. ff. h. t. Confeſſus autem delictum non falſo: ſed verè de quo aliàs non conſtaret, reſtitutionem non meretur: quia uti dictum in delictis minori non ſuccurritur. l. auxilium. ff. de minorib. Gail. 1. de pace publica. obſerv. 15, num. 8: An ne verò hiſce delictis in quibus minori reſtitutio denegatur annumeranda etiam ſit contumacia? quod negamus: *in primis cum minor ante ſententiam vere contumax dici nequeat arg. l. contra pupillum 54. de re judicata: Diſſent. gloſſ. in l. 9. h. t. Nec reſtitui minor poteſt adverſus minorem niſi diverſa utriusq; ſubſit ratio. l. 11. §. penult. ubi Cujac. l. 34. eod. Privilegiatus enim adverſus idem privilegiatum non gaudet privilegio. Denegatur deniq; minori hoc reſtitutionis beneficium, quando petit reſtitui adverſus matrimonium, licet etiam nupſerit indigno vel pauperrimo. arg. c. ex parte 14. de reſt. ſpol. c. 1. 29. q. 1. Gomez. 2. variar. reſolut 14. num. 3.*

IX.

Nec hanc auxilii rationem ceſſare voluit Prætor etiã Adverſus capite minutos, dum illis qui cum capite minutis quicquam geſſerunt, aut contraxerunt: actiones autem ſuas ex contractu & quolibet alio negocio competentes, juris ſubtilitate amiſerunt, hoc quoq; reſtitutionis beneficio

reddita

reddita priſtina actione ſuccurrit; Accipimus autem hoc omne in negociis ante capitis diminutionem geſtis.

Triplicem Capitis diminutionem eſſe conſtat, Maximam, Mediam & Minimam. *l. fin. h. t. I. Maxima eſt, cum quis tria iſta in quibus hominis conſiſtit ſtatus, amittit, ut eſt Libertas, Civitas, & Familia, quod olim contingebat his qui ſententiæ atrocitate ſervi pœnæ efficiebantur §. 1. inſt. de capitis diminut. quod in metallum damnatis per Novellam 22. §. illud. eſt ſublatum. Hodie maxima capitis diminutio eſſe videtur, quando quis perpetui Carceris pœna addictus & mancipatus exiſtit. II. Media cum quis amittit civitatem libertatem verò retinet. l. fin. h. tit. quod accidit his qui in Inſulam deportati ſunt. l. 5. l. ult. ff. h. t. §. minor inſtit. eod. cui è Diametro adverſatur. l. penult. §. ult. ff. de extraordin. cognitionibus. III. Minima capitis diminutio dicitur, cum mutatur tantum familia, Civitas autem & libertas retinetur. l. fin. h. t. quamq; patiuntur ii, qui cum ſui fuerint Iuris, ceperunt alieno juri ſubjecti eſſe. An verò etiamnum hodie emancipati hanc quoq; capitis diminutionem patiantur multi ſubdubitant nos affirmativæ ſubſcribere non dubitamus per expreſſum text. §. minima cap. diminutio inſt. h. t. Hanc autem minimam capitis diminutionem: Prætor ad hoc edictum ſolùm refert l. 2 h. t. Goddeus ad l. 20. n. 2. & 3. de V. S. Aliter n. capite minuti penitus conveniri nequeunt l. 3. l. fin. h. t. §. 3. inſtit. eod. idq; ideo cum maxima & media capitis diminutio morti aſſimulentur l. verùm eſt §. penult. pro Socio & quod ſemel peremptum & extinctum eſt, id non recipiatur, niſi reſtitutione facta à Principe l. 1. §. Filio ad Tertyllian: Imò facit etiam, quod hæc minima capitis diminutio privata tantum hominis & familiæ jura, quæ non tàm in facto, quàm in jure conſiſtunt, adimat. l. penult. hîc Godde: ad d. l. 20. de V. S. Iura autem naturalia & Civilia publica non item: l. 2. §. 2. l. eas. 8. l. 9. h. t. Cujac. 22. obſervat. 14. §. fin. inſtit. de legat. VVeſenbec. in Parat. n. 1. Itidem nec minima capitis diminutione jura tolluntur quæ naſcuntur ex delictis l. 2. §. 3. l. tutelas 7. §. 1. h. t. Nemo enim delictorum exuitur pœnis d. l. 2.*

d. l. 2. in fin: Ejusmodi namq́ obligationes ſemper cum capite ambulant. d. l. tutelas 7, verſic. injuriarum. h. t.

X.

Sequitur nunc alia reſtitutionum ſpecies, quâ Prætor ſe majoribus quoque æquum oſtendendo, illis ex abſentiæ neceſſitate lapſis aut ex alia quacunque juſta cauſa, ſuccurrit data utili actione reſciſſoria, quam lite conteſtatâ perpetuo competere verius putamus.

Duo in hoc edicto videmus capita, unum quo abſentibus contra præſentes ne capiantur, Alterum quo præſentib. contra abſentes ex juſta cauſa conſulitur: d. §. rurſus. inſt. de Actionib. Abſentiarum autem genera quinq́ recenſentur à Schneidevvino ad §. 4. inſtit. de Nuptiis, ex quibus tria priora huic edicto maximè convenientia eſſe videntur, uti eſt abſentia illa neceſſaria & Probabilis ſimul & abſentia probabilis tantum, & Neceſſaria tantum. In priori genere reſtituuntur ii, qui Republica cauſa abſũt, puta in legatione vel in militia, quibus nihil etiam nocet, quod Procuratorem non reliquerint. l. ſed etſi 29. §. item, inquit ibi & ſæpiſſimé ff. h. t. arg. l. iſti quidem 8. in fin. de in integ. reſt. VVeſenb. in Parat. n. 5. Sichard. in l. 1. n. 12. C. eod. Duaren. ad tit C de uxor: milit. Cujac 7. obſer. 31. Sufficit enim quod ſuſceperint officium publicum, quod nemini debet eſſe damnoſum l. ſed etſi 7. quemadmod. teſtamenta aperiantur, niſi læſus ſit ea in re in qua etiamſi Reipublicæ cauſa non abfuiſſet, damnum paſſus fuiſſet l. item l. 4. h. t. Covar. lib. 4. variar reſolut 8. l. is qui 44. ff. h. t. aut niſi abſentia fuerit adfectata l. 5. in princip: l. reipub. cauſa 36. l. non verè 42. ff. h. t. Probabilis abſentiæ cauſa tantum dicitur, quando quis ſtudiorum cauſa abeſt, ex

quo

qua cauſa hoc reſtitutionis beneficium locum invenit l. 28. nec non. h. t. Quis enim eorum non miſereatur, quos non tàm in ſui ipſius quàm in Reipublicæ commodum per tot annos patriã fugientes in exilio, quaſi vivere oporteat., auth: habita C. ne Filius pro Patre: Imo hanc quoq; abſentiæ cauſam optimè neceſſariam dici poſſe exiſtimo. Cum ita abeſſe non minus interſit Reipublicæ quàm quando quis militiæ cauſa abeſt. l. 1. C. qui ætate vel profeſſ. ſe excuſant lib. 10. Inprimis cum non minus fortunas noſtras defendamus literarum, quàm armorum peritia l. advocati. C. de advocat diverſor: judicum: Deniq; neceſſaria tantum dicitur, quando quis ab hoſtibus vel latronibus eſt captus, aut in vinculis teneatur, qui omnes etiam in integrum jure actionis ex hoc Edicto reſtituuntur. l. 1. §. 1. l. ſuccurritur 9. l. 10. h. t. Gœddæus in l. verum eſt 216. de V. S. l. 2. hic Sichard. ad l. 2. C. eod: Aliud autem in Relegato dicendum, cui adverſus, damnum, quod relegatione durante paſſus eſt, reſtitutio non datur, cum Procuratorem relinquere potuerit l. 20. ff. de minor. l. 26 §. 1. l. 40. § fin. Notandum autem hic Actionem hanc non directam, ſed tantum utilem eſſe l. nec utilem 20. hic l. fin. C. eod: l. ab hoſtibus 18. C. de poſtlimin. reverſ. l. nullo juſto 24. C. de R. V. Schneidevvin in § rurſus n. 431 & add § item ſi quis inſtit. eod. Duaren. hic fol. 130. Eamq; à Publiciana multum differre: Litis autem conteſtatione perpetuari Ciſn. in d. § rurſus. n. 6. Mynſ. in § rurſus. n. 19. Cujac. obſ. 26. & 27. Porrò Prætor non tantum abſentibus, ſed etiam præſentib. ex juſta cauſa lapſis adjecta generali clauſula. Si qua alia juſta &c. ſuccurrere voluit. Inter quos etiam referuntur ii, qui ob ſummam inopiam & extremam paupertatem appellationem proſequi non potuerunt: Auth: de

hiis qui ingred. ad appellandum §. 1. *l. ſi Procuratorem* 8. § *ſi ignorantes* 6. *& ibi Coſtal. Paupertas enim à tali deſertione excuſatur cum impoſſibilium nulla ſit obligatio. l. impoſſibilium ff. de R. J. Imò pauperi non poteſt imputari aliqua culpa vel mora dum ob difficultatem id quod voluit præſtare non potuerit. Difficultatem a. à mora excuſari docet gloſſ. notab. in l. quod te ff. ſi certum petat. ceſſante itaq; mora ceſſat etiam culpa: ceſſante a. culpa ceſſet etiam neceſſe eſt culpæ effectus: haſce autem rationes accipimus in cauſa proſequendæ appellationis, ſecus verò in cauſa interponendæ appellationis dicendum arbitror. Item ii, qui vini vel cereviſiæ intemperie oppreſſi, ex adverſarii dolo conſenſum in aliquo negocio adhibuerunt quem ſobrii nunquam adhibuiſſent l.* 1. §. *adipiſcimur de acquirend. poſſeſſ. Cum in ebriis nulla ſit ratio, nec ullum vitæ gerendæ rectum conſilium, nec ulla artium, nec geſtorum aut lectionum memoria: imò ebrii vitam edormire dicuntur. c. cum à crapula* 14. *de vit. & honeſt. Clericorum: Hinc jam ad difficilimum iſtum deflectimus articulum:* An prætextu clauſulæ generalis, ſi qua alia juſta cauſa videbitur; Præſcriptio 30. annornm contra ignorantem abſoluta reſcindatur? *Negant quàmplurimi uti Gæddeus l. fi. in fin. C. de Præſcriptione long. temp. l. un. C. de uſucap. transferend. Negat etiam hoc ipſum D. Dom. Arumæus, cujus tanquam Præceptoris mei ſententiæ tutius aſtipulari me poſſe exiſtimo: propter firmiſſima quibus ejus excellentia nititur fundamenta. Quamvis etiam Doctores communiter ſint in ſententia affirmativa, quæ uſu etiam forenſi recepta reſtitutioni magis favet: Nos a: illis in contrarium adducimus expreſſum Iuris textum in l. ult. C. de Præſcript. longi temporis. C. ibi. Nulla ſcientia*

vel

vel ignorantia expectanda. item l. ſicut C. de Præſcrip. 30. vel 40 annorum l. omnes C. eod: Ingerunt autem communiter Dd. pro ſtabilienda hac ſua ſententia, l. 5. ſi adverſ. uſucap. l. genero 8. de his qui notant. infam, ibi ne ignorantia puniatur. l. illud 7. ſi cujus dolo de tribut. act. verſic ſi tamen ignorans l. ſi patrem 19 § 1. quemadmod. ſervit amittatur. Verum hæc legum fundamenta nullius fermè ponderis à vero nos abducere non potuerunt. Salva itaq; negantium maneat opinio donec melioribus fundamentis contrarium probetur.

XI.

Claudit jam haſce reſtitutionum fores Alienatio judicii mutandi cauſa facta: qua actione tenetur is qui re vel poſſeſſione dolo malo alienatâ, potentiorem ſubſtituendo, judicii exitum ita duriorem adverſariique conditionem deteriorem facere voluit: Eſt autem hæc actio in Factum arbitraria, quia Reus tanti damnetur quanti Actoris intereſt alium adverſarium non habuiſſe.

Duo præcipuè hoc in Edicto obſervanda veniunt, ſi quis huic vult aliquem fieri obnoxium: Primò quod alienatio ſit factâ dolo malo, id eſt, ut judicii exitus adverſario ita conſtitueretur durior, qui dolus ceſſare videtur, cum facta alienationis cauſa dari poteſt, puta adverſa valetudinis, aut proprium adverſarii factum: Nam qui vult reſtitui is neceſſum eſt, non proprio aliquo facto, ſed adverſarii dolo in tantas ſeſe conjecerit moleſtias: Deinde ut alienatio ſit facta judicii mutandi cauſſa quæ duo ita concurrãt neceſſe eſt, ut alterius etiã defectus ceſſare faciat

hoc

hoc Edictum idq; ideo cum utriusq; in Edicto fiat mentio. Illud autem ſcire conſtabit ex perſona ejus in quem tranſlata eſt, aut ex aliis etiam circumſtantiis Bartol. in l. item. 4. § finali, ubi ponit modum probandi: Per judicium autem non præſens ſed futurum intelligimus. Nam inchoato ſemel judicio & re facta litigioſa alienatio interdicta eſt, & ſi fiat nullius erit momenti ſaltem ope exceptionis, cum lite pendente. nihil ſit innovandum. l. 8. eod: Cujac. in Parat. eod. l. 2. l. ult. C. de litig: per tot. tit. Quibus ita cognitis in Factum agere poteſt is in cujus fraudem facta fuit alienatio. l. 1. verſic: tanti nobis ff. h. t. Et cum hæc actio rei perſecutionem contineat arbitrio Iudicis. l. 8. h. tit. etiam datur hæredi in id, quod ejus intereſt alium adverſarium non habuiſſe: In hæredem verò vel ſimiles non item cum ex delicto dari videatur l. quia pertinet 6. h. t. Cujac. obſervat. 13. c. 37. l. 7. h. t. naſcitur enim ex dolo quod delictum eſt l. item exigit 16. de dolo malo: inde quod ad rem attinet, hæc actio pœnalis dici poteſt, quod actionum genus nequaquam in hæredes Debitoris Rei ex regula Iuris tranſit. l 1. de privat. delictis. §. 1. inſtit. de perpet. & temporal actio. l. in honorariis 35. de Actionib. l. 5. §. fin. l. quia etiam 3. §. ex quibus l. item. ſi. 4. §. penult. l. ex hoc 8. §. 1. h. tit.

F I N I S.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE